

Deutschen Corporate Governance Kodex verfassungsfest weiterentwickeln

Beschluss des Bundesfachausschusses (BFA) Wirtschafts-, Haushalts- und
Finanzpolitik der CDU Deutschlands

I. Der Deutsche Corporate Governance Kodex (DCGK) hat in den vergangenen Jahren wichtige Impulse bei der Entwicklung der Corporate Governance in Deutschland gesetzt. Im Gegensatz zu sonstigen gesetzlichen Regelungen setzt er in erheblichem Maße auf Freiwilligkeit und Selbstverantwortung. Der BFA will daher, dass grundsätzlich am DCGK festgehalten wird, da er dem Verständnis der CDU von Subsidiarität und unternehmerischer Freiheit entspricht.

Allerdings haben sich in der Praxis Schwierigkeiten hinsichtlich seiner Handhabung gezeigt. Zudem bestehen Zweifel bezüglich seiner verfassungsrechtlichen Legitimation. Deshalb will der BFA, dass der DCGK weiterentwickelt wird. Wir wollen seine Vorteile erhalten und seine Defizite abbauen.

II. Der DCGK definiert seit Februar 2002 Anforderungen an eine gute Unternehmensführung. Er tritt für die in § 161 AktG näher spezifizierten Aktiengesellschaften als weiteres sie determinierendes Regelwerk neben das Aktiengesetz. Indes unterscheidet sich der DCGK in seinem Geltungsanspruch fundamental vom Aktiengesetz:

Das Aktiengesetz schafft auf der Grundlage der aktienrechtlichen Satzungsstrenge weitgehend zwingende und nur unter engen Voraussetzungen in der Satzung abdingbare Regelungen.

Der DCGK hingegen beschränkt sich auf folgende drei Kategorien von Bestimmungen:

- (teilweise unzutreffende) Wiedergabe geltenden Gesetzesrechts;
- unverbindliche Anregungen, von deren Befolgung auch ohne Offenlegung abgewichen werden kann;
- Empfehlungen, von denen eine börsennotierte Aktiengesellschaft abweichen kann; bei Abweichung hat das Unternehmen dies jedoch gemäß § 161 AktG offenzulegen und zu begründen („comply or explain“).

Unterbleibt die Offenlegung nach § 161 AktG, kann dies eine Reihe empfindlicher Rechtsfolgen nach sich ziehen:

- Nach der Rechtsprechung des BGH sind Entlastungsbeschlüsse für Vorstand und/oder Aufsichtsrat bei Verstößen gegen § 161 AktG anfechtbar.
- Nach oberlandesgerichtlicher Rechtsprechung können Beschlüsse zur Wahl von Aufsichtsratsmitgliedern anfechtbar sein.

- Darüber hinaus sollen die Gesellschaften bzw. ihre Organmitglieder einer Außenhaftung, zumindest aber einer Innenhaftung unterliegen.

III. Zwar hat der DCGK in den vergangenen Jahren wichtige Impulse bei der Entwicklung der Corporate Governance in Deutschland gesetzt, die erheblichen Rechtsfolgen bei einem Verstoß gegen die Offenlegungspflicht nach § 161 AktG vermögen jedoch nicht darüber hinwegzuhelfen, dass dem DCGK hinsichtlich seines Zustandekommens die verfassungsrechtlich erforderliche Legitimationsbasis fehlt. Daneben weist er Defizite in Bezug auf seine praktische Handhabbarkeit sowie auf das Verfahren bei der Verabschiedung seiner Bestimmungen auf.

1. Der DCGK wird von der „Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex“ (Regierungskommission DCGK) verabschiedet und in gewissen zeitlichen Abständen aktualisiert. Die Regierungskommission DCGK wird vom Bundesministerium der Justiz einberufen; nähere gesetzliche Vorgaben – etwa zur Zusammensetzung der Kommission, ihrer Größe, der Amtszeit ihrer Mitglieder, deren Verantwortlichkeit etc. – bestehen insoweit nicht. Es erscheint daher bereits sehr zweifelhaft, ob die bloße Erwähnung der Kommission in § 161 AktG, ohne diese in irgendeiner Weise näher zu regeln, den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die organisatorisch-personelle Komponente demokratischer Legitimation genügt.

Auch in der inhaltlichen Ausgestaltung des DCGK ist die Regierungskommission DCGK völlig frei. Gesetzliche Vorgaben – wie sie im Hinblick auf Rechtsverordnungen etwa Artikel 80 Absatz 1 Satz 2 GG verlangt („Dabei müssen Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung im Gesetze bestimmt werden.“) – existieren nicht; es sind keine inhaltlichen Grundzüge und Grenzen des der Regierungskommission DCGK übertragenen Auftrags gesetzlich geregelt. Vielmehr erteilt § 161 AktG der Kommission einen inhaltlich weitreichenden Freibrief.

Aufgrund der erheblichen Rechtsfolgen der Nichtbefolgung der vom DCGK entwickelten Standards ist der gesetzlich nicht näher eingegrenzte Spielraum der Regierungskommission DCGK verfassungsrechtlich sehr bedenklich. Er birgt zudem gerade für kleinere und mittlere Aktiengesellschaften Haftungsrisiken und verursacht zusätzliche Bürokratielasten.

In diesem Zusammenhang erachtet es der BFA als erstrebenswert, dass die Zusammensetzung der Kommission die Unternehmenswirklichkeit in der deutschen Wirtschaft besser abbildet als bisher. So sollten insbesondere kleine, mittlere und familien- bzw. eigentümerbezogene Aktiengesellschaften künftig angemessen vertreten sein. Vor diesem Hintergrund setzt sich der BFA dafür ein, dass Größe und Zusammensetzung der Kommission sowie die Amtszeit ihrer Mitglieder klarer als bisher definiert werden.

2. In Bezug auf seine praktische Handhabbarkeit weist der DCGK Mängel auf: Es ist allenfalls eingeschränkt möglich, die Bestimmungen des DCGK mithilfe des klassischen juristischen Auslegungskanons auszulegen. Da es in der Vergangenheit unüblich war, die Verabschiedung von Änderungen des DCGK

in einer ähnlich transparenten Weise vorzunehmen, wie dies etwa bei Gesetzgebungsverfahren der Fall ist, begrüßt der BFA die Ankündigung der Regierungskommission DCGK in ihrer Pressemitteilung vom 4. Mai 2011, künftig die Stakeholder des DCGK stärker in die Arbeit einzubinden.

Um die Anwendbarkeit des DCKG dauerhaft zu verbessern, will der BFA, dass die Regierungskommission dazu verpflichtet wird, Überlegungen, die der Verabschiedung neuer Bestimmungen zugrunde liegen, darzulegen. So könnten der Kodex insgesamt sowie jeweilige Änderungen nebst der entsprechenden Begründungen künftig auch auf der Internetseite des BMJ veröffentlicht werden. Zudem setzt sich der BFA dafür ein, dass das Bundesjustizministerium der Kommission künftig Formulierungshilfen zur textlichen Umsetzung der ihr vorgeschlagenen materiellen Änderungen des DCGK vorlegt. Ferner werden wir prüfen, ob die Kommission künftig jährlich den zuständigen Ausschüssen des Deutschen Bundestages berichten sollte.

IV. Der DCGK bleibt bislang trotz seiner erheblichen praktischen Bedeutung hinter den Standards zurück, die Rechtsanwender von gesetzgeberischen Kodifikationen auf dem Feld des Gesellschaftsrechts erwarten dürfen. Zudem spiegelt er bis heute die Realitäten in der mittelständisch geprägten deutschen Wirtschaft nur unzureichend wider. Ziel der BFA ist es deshalb, dass ein verfassungsfester DCGK geschaffen wird, der der unternehmerischen Wirklichkeit in unserem Land Rechnung trägt und für alle betroffenen Unternehmen einfach handhabbar ist.